

Die Umsetzung medizinischer und psychologischer Erkenntnisse im Recht bei abweichender gesellschaftlicher Erwartungshaltung am Beispiel der Pädophilie

Jennifer Grafe

A. Problemaufriss

Evidenzbasierte Gesetz- und Ordnungsgebung ist seit Beginn der Covid-19-Pandemie im Jahre 2020 medial präsent, medizinische Erkenntnis als Basis von Ver- und Geboten damit in der Bevölkerung bekannter geworden. In diesem Zusammenhang ergangene Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts lassen erkennen, wie eine Verhältnismäßigkeitsprüfung an Fakten und Prognosen zu orientieren ist.¹ Evidenzbasierte Rechtssetzung in der besonders herausfordernden Pandemielage folgt dabei individuellen Schwierigkeiten, deren Bewältigung gelegentlich den Fokus darauf verlieren lässt, dass medizinische (und in diesem Zusammenhang häufig untrennbar verwoben psychologische) Erkenntnisse immer eine wichtige Rolle bei der Verhältnismäßigkeitsprüfung von Normen mit einem Bezug zu diesem Fachgebiet übernehmen. Dabei sind medizinische und psychologische Erkenntnisse auch in der Vergangenheit nicht selten Auslöser für wegweisende Gesetzesänderungen gewesen. Die Abschaffung etwa der Strafbarkeit homosexueller Handlungen in § 175 StGB a. F. 1994 beruhte auf der Streichung der Homosexualität aus der Liste der Krankheiten durch die Weltgesundheitsorganisation im Jahre 1993. Evidenz meint dabei in der Medizin und Psychologie stets empirisch nachgewiesene Wirkungen; sie ist Qualitätsmerkmal wissenschaftlicher Erkenntnisse in diesen Fachbereichen.

Das Schlagwort *evidenzbasierte Gesetzgebung* verwebt indes einige Probleme: So sind Erkenntnisse der Medizin und Psychologie nicht stets eindeutig, auch ihnen wohnt eine Meinungsvielfalt inne. Sie zu früh zur Einigkeit zu drängen, gar zu politisieren kann ihr nachhaltig schaden. Gleichzei-

1 Vgl. beispielhaft BVerfG, Beschluss vom 19.11.2021, 1 BvR 971/21, ECLI:DE:BVerfG:2021:rs20211119.1bvr097121, BVerfGE 159, 355 – Bundesnotbremse II.

tig ist Deutschland von einer umfassenden Gesetzesfolgenabschätzung vor (im Sinne einer Prognose) und nach (im Sinne einer Evaluationspflicht) Erlass eines Gesetzes noch weit entfernt.² Evaluationspflichten finden sich nur äußerst selten in Gesetzen wieder, gar institutionalisiert³ oder unabhängig ist die Gesetzgebungskontrolle hierzulande nicht, sie liegt zumeist in der Verantwortung justizieller Kontrolle.

Ein häufig diskutiertes, aber selten in den Zusammenhang der Interdisziplinarität gestelltes Themengebiet, das Fragen des Straf- und Verfassungsrechts vereint, ist die Strafbarkeit verschiedener pädophiler Handlungen zum Zwecke des Kinder- und Jugendschutzes. Sexualstraftaten gegenüber Kindern bilden dabei alle Probleme ab, auf die (fehlende) evidenzbasierte Gesetzgebung treffen kann. Zunächst gibt es im Vergleich zu anderen Krankheiten nur wenig Forschung zu Täter:innen und Opfern; weder zum Thema Pädophilie noch zu Opfern sexueller Gewalt im Kindesalter sind gesicherte Erkenntnisse in Medizin und Psychologie umfassend vorhanden. Sofern es diese Erkenntnisse gibt, treffen sie auf eine festgefahrene und emotional politische Debatte, die dominiert wird von der Gleichstellung von Pädophilen und Sexualstraftäter:innen, vom höchsten Gut Kinderschutz und von der Salonfähigkeit, pädophile Menschen unabhängig von ihren Verhaltensweisen nur aufgrund ihrer Krankheit auszugrenzen. Zum anderen hat Untersuchungen zufolge jeder 20. Mann pädophile Fantasien.⁴ Das Dunkelfeld missbrauchter Kinder ist wohl extrem hoch und eine ergebnisoffene Debatte über einen Umgang mit Pädophilie in der Gesellschaft beinahe unmöglich. Dass die Einführung eines Strafgesetzes häufig faktisch keines dieser Probleme löst, hinderte den Gesetzgeber nicht, in den letzten Jahren Strafgesetze massiv zu verschärfen und zu erweitern, ohne die Schwierigkeiten auf anderen Ebenen anzugehen.

Schlüsselkategorie der Überprüfung dieser Gesetzgebung im dargestellten Spannungsfeld ist dabei stets der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz: Das Grundgesetz verlangt, dass solche staatlichen Eingriffe nur dann gerechtfertigt sein können, wenn sie geeignet und erforderlich sind ein anderes

2 Vgl. Wolfram Höfling/Andreas Engels, Parlamentarische Eigenkontrolle als Ausdruck von Beobachtungs- und Nachbesserungspflichten, in: Kluth, Winfried/Krings, Günter (Hrsg.), Gesetzgebung, 2014, § 34 Rn. 31 ff.

3 Der nationale Normenkontrollrat überprüft lediglich Bürokratie- und Folgekosten eines Gesetzes, vgl. § 4 Gesetz zur Einsetzung eines Nationalen Normenkontrollrates.

4 Mikado – Missbrauch von Kindern, Zentrale Ergebnisse des Forschungverbundes, http://www.mikado-studie.de/tl_files/mikado/upload/MiKADO_Zusammenfassung.pdf (zuletzt abgerufen am 30.6.2023).

Rechtsgut zu schützen und verweist mit dieser Anforderung indirekt in die Medizin und Psychologie. Es ist daher zu fragen, ob auf der Grundlage (zumeist: evidenzbasierter) wissenschaftlicher Erkenntnisse das gewählte Mittel den Zweck überhaupt erreichen kann; darüber hinaus, wie diese Erkenntnisse die Gewichtung im Rahmen des Abwägungsvorgangs bei der Angemessenheit im engeren Sinne beeinflussen. Beruhen Gesetze auf ungesicherten Tatsachen, ist die Einschätzungsprärogative des Gesetzgebers und ihre Reichweite Mittelpunkt der Diskussion.

Was hier in vielen Worten daherkommt, mag man mit den Worten von Gärditz wie folgt herunterbrechen: „Tatsachen werden zwar vom Recht permanent benötigt, aber schlicht vorausgesetzt, ihre Konstruktion im Verfahren wird methodisch nicht eingefangen.“⁵ Die Irrwege der Pandemiegesetzgebung, zu der umfassendes geschrieben wurde,⁶ verleiten dazu, evidenzbasierte Gesetzgebung nur noch an ihr zu messen, was angesichts ungesicherter medizinischer Erkenntnisse, Lebensbedrohlichkeit und Akuität kaum auf den Lauf der Gesetzgebung im Übrigen übertragen werden kann. Besonders deutlich und aktuell hingegen ist das Beispiel des im Jahre 2021 neu geschaffenen § 184l StGB, das Verbot des Inverkehrbringens, Erwerbs und Besitzes von Sexpuppen mit kindlichem Erscheinungsbild. Beispielhaft soll an dieser Strafnorm dargestellt werden, wie evidenzbasierte Erkenntnisse Auswirkungen zeigen auf die verfassungsrechtliche Bewertung einer Norm.

B. Das Anschauungsbeispiel des § 184l StGB

Im Zentrum der Norm steht das Tatobjekt der körperlichen Nachbildung eines Kindes oder eines Körperteils eines Kindes, die nach ihrer Beschaffenheit zur Vornahme sexueller Handlungen bestimmt ist, in der Überschrift auch als Sexpuppe mit kindlichem Erscheinungsbild betitelt.⁷ Jede denkbare Tathandlung mit diesem Tatobjekt stellt § 184l StGB unter Strafe, beginnend bei der Herstellung, dem Handeltreiben und insbesondere auch

5 Klaus Ferdinand Gärditz, Corona als Motor: Transformationen und öffentliches Recht, WdstRL 2021, 180 (181).

6 Vgl. eingehend Klaus Meßerschmidt/Christian von Hesler, Evidenzbasierte Rechtssetzung in der Pandemiekrise, ZG 2022, 200 ff. und 317 ff.

7 Zur Definition und Problematik mit dem Tatobjekt Jennifer Grafe, in: Satzger, Helmut/Schluckebier, Wilhelm/Werner, Raik (Hrsg.), StGB, 6. Aufl. 2023, § 184l Rn. 3 ff.

dem Besitz. De facto wird damit die Existenz von Sexpuppen mit kindlichem Erscheinungsbild, untechnisch gesprochen, untersagt.

Normadressaten des § 184I StGB sind primär pädophile Menschen. Die sexuelle Anziehung zu Kindern mit einem vorpubertären Körperschema bezeichnet man als Pädophilie. Dabei handelt es sich um eine sexuelle Präferenz. Pädophile Menschen haben sich nicht bewusst für diese Präferenz entschieden, es handelt sich nach heutiger Kategorisierung um Krankheiten.⁸ Hinsichtlich der Häufigkeit gibt es kaum gesicherte Erkenntnisse: Eindeutig ist jedoch, dass die meisten pädophilen Personen niemals Subjekt einer Straftat werden und dass es für die wenigen etwaig Tatgeneigten präventive Ansätze in der Psychotherapie gibt, welche das Ausleben der Sexualität im Sinne realer Missbrauchstaten verhindern können. Andersherum bedeutet die Begehung von Sexualstraftaten gegenüber Kindern nicht zwingend, dass eine Pädophilie vorliegt.

C. Evidenzbasierte Verhältnismäßigkeitsprüfung

Auch wenn dem Bundesverfassungsgericht „eine gewisse Zurückhaltung im Umgang mit Tatsachenfeststellungen attestiert“⁹ wird, so lässt sich kaum leugnen, dass eine Tatsachenbasis zwingend ist für die Überprüfung eines Gesetzes. Das mag etwa für die Pandemiegesetzgebung gelten, hat im Strafrecht aber noch einmal einen anderen Anstrich. Denn anders als präventive Gesetzgebung gibt eine Strafnorm einer Verhaltensweise das Siegel der gesellschaftlichen Ablehnung und damit zeitgleich einer negativen, schadhafte Auswirkung auf schutzbedürftige Rechte. Es geht hier also nicht darum, Prognosen zu stellen, ob eine Maßnahme Wirkung zeigen könnte, sondern darum, die Feststellung zu treffen, dass eine Handlung dergestalt nachteilig ist, dass ihr mit dem schärfsten Schwert, dem Strafrecht, zu begegnen ist. Tatsachen auf einer Evidenzgrundlage sind daher im Rahmen der Prüfung der Verfassungsmäßigkeit einer Strafnorm immer dort zu berücksichtigen, wo die in Rede stehende Strafnorm sich in der realen Welt beweisen muss.

8 International Classification of Diseases and Related Health Problems, ICD-10 F 65.4.

9 *Andreas Voßkuhle*, Der Rechtsanwalt und das Bundesverfassungsgericht - Aktuelle Herausforderungen der Verfassungsrechtsprechung, NJW 2013, 1329 (1333).

I. Die Geeignetheit

Das ist der Fall bei der Frage nach ihrer Geeignetheit, namentlich der Frage danach, ob mit Hilfe der Strafnorm der vom Gesetzgeber angestrebte Zweck erreicht werden kann. Die Einschätzungsprärogative des Gesetzgebers ist auf dieser Ebene der Prüfung besonders umfassend. Es genügt, wenn die Möglichkeit der Zweckerreichung besteht. Präziser: Evidenzbasierte Erkenntnisse der Wissenschaft dürfen die Zweckerreichung durch das gewählte Mittel nicht ausschließen. Kann sie danach die Erreichung des Zwecks in keiner Weise fördern oder sich sogar gegenläufig auswirken, ist die Geeignetheit zu verneinen. Aber das Bundesverfassungsgericht betont: „Allerdings dürfen tatsächliche Unsicherheiten bei schwerwiegenden Grundrechtseingriffen [...] grundsätzlich nicht zulasten der Grundrechtsträger gehen.“¹⁰ Für die Überprüfung der Geeignetheit bedarf es daher zweierlei: Die Bestimmung des gesetzgeberischen Ziels und die Bestimmung der Schwere des Grundrechtseingriffs. Beides soll beispielhaft an § 184l StGB gezeigt werden.

1. Grundrechtseingriff durch § 184l StGB

- a) Eingriff in das Allgemeine Persönlichkeitsrecht (Art. 2 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 1 Abs. 1 GG) in Gestalt des Rechts auf sexuelle Selbstbestimmung

§ 184l StGB greift in das Allgemeine Persönlichkeitsrecht in seiner Ausprägung als Recht auf sexuelle Selbstbestimmung ein. Durch das strafbewehrte Verbot (insbesondere) des Herstellens und des Besitzes von kindlichen Sexpuppen regelt die Vorschrift (soweit ersichtlich erstmalig in Deutschland) das Masturbationsverhalten bzw. das Verwenden bestimmter Masturbationshilfsmittel, ohne dass sich irgendeine Außenwirkung formulieren ließe. Bei der Zuordnung zu einer der drei durch die Rechtsprechung gefestigten Sphären der Persönlichkeitsrechtsverletzung ließe es sich durchaus hören, von einem Eingriff in der keiner Abwägung zustehenden Intimsphäre zu sprechen. Mindestens aber kommt der Bedeutung des Art. 1 Abs. 1 GG in einem Maße Relevanz zu, dass an eine Abwägung besonders hohe Maßstäbe zu stellen sind.

¹⁰ BVerfG, Beschluss vom 19.11.2021, 1 BvR 781/21, ECLI:DE:BVerfG:2021:rs20211119.1b-vr078121, Rn. 114, BVerfGE 159, 223 – Bundesnotbremse I.

Ob ein Sachverhalt der engeren Sphäre zuzurechnen ist, hängt nach der verfassungsgerichtlichen Rechtsprechung davon ab, ob er nach seinem Inhalt höchstpersönlichen Charakters ist; also auch davon, in welcher Art und Intensität er aus sich heraus die Sphäre anderer oder Belange der Gemeinschaft berührt; maßgeblich sind die Besonderheiten des jeweiligen Falles.¹¹ In sexueller Hinsicht gehören zum Kernbereich des Allgemeinen Persönlichkeitsrecht etwa Äußerungen innerster Gefühle oder Ausdrucksformen der Sexualität. Die Masturbation gehört zum Kernbereich der Sexualität – sie ist ihrer Natur nach gerade eine Form des Auslebens von Sexualität, die Dritte weder berührt noch durch sie wahrnehmbar ist. Sie kann – solange sie nicht im öffentlichen Raum erfolgt – unter keinen Umständen das grundrechtlich geschützte Interesse anderer Personen oder staatliche Belange berühren. Es handelt sich dabei gerade um einen Aspekt der Sexualität, in welche die ausführende Person niemandem Einblicke gewähren und keine Auskunft erteilen möchte. Das trifft in ganz besonderem Maße auf die autoerotischen Handlungen pädophiler Menschen zu, deren sexuelle Präferenz und sexuelles Leben schon im Allgemeinen dergestalt stigmatisiert wird, dass praktisch beinahe unterschiedslos davon auszugehen ist, dass sie ihre sexuellen Vorstellungen und Wünsche weder mit anderen Personen zu teilen noch öffentlich zu machen gewillt sind. Diesem Personenkreis wird die Unterdrückung und Verdrängung derartiger Verhaltens- und Denkweisen von Beginn an auferlegt.

b) Recht auf körperliche Unversehrtheit (Art. 2 Abs. 2 S. 1 GG)

Durch das Verbot, kindliche Sexpuppen zu besitzen etc. und sie damit nicht zur legalen „Trieabfuhr“ und Bewältigung von Einsamkeitsgefühlen verwenden zu dürfen, wird ferner in die körperliche Unversehrtheit des Tatsubjekts des § 184I StGB eingegriffen. Die körperliche Unversehrtheit bedeutet zum einen die Gesundheit im biologisch-physiologischen Bereich, also die Integrität der körperlichen Substanz; zum anderen wird auch die Gesundheit im psychischen Bereich geschützt.¹² Letzteres ergibt sich aus dem systematischen Zusammenhang zur Menschenwürde sowie die Ent-

11 BVerfG, Beschluss vom 31.1.1973, 2 BvR 454/71, ECLI:DE:BVerfG:1973:rs19730131.2b-vr045471, BVerfGE 34, 238 (248) – Tonbandaufnahme; BVerfG, Beschluss vom 14.9.1989, 2 BvR 1062/87, BVerfGE 80, 367 (374) – Tagebuchaufzeichnung.

12 BVerfG, Urteil vom 28.3.2006, 1 BvR 1054/01, ECLI:DE:BVerfG:2006:rs20060328.1b-vr105401, BVerfGE 115, 276 (304 f.) – Sportwettenmonopol.

stehungsgeschichte im nationalsozialistischen Gefüge und verhindert die Entzweiung nicht trennbarer psychischer Vorgänge von ihren physischen Ausprägungen für die körperliche Integrität.¹³

Schon grundsätzlich sind pädophile Personen stark gefährdet, Depressionen und Suizidalität zu entwickeln. Das liegt darin begründet, dass ihnen zum einen die Möglichkeit zur (legalen) Befriedigung eines tief verwurzelten menschlichen Grundbedürfnisses fehlt, zum anderen in der gesellschaftlichen Ächtung auch nicht übergriffig agierender Erkrankter. Die Grundbedürfnisse sind daher sogar in zweierlei Hinsicht betroffen: Zum einen fehlt es an der realen Befriedigung sexueller Bedürfnisse, zum anderen aber auch an körperlicher und emotionaler Nähe zu Menschen. Sexpuppen eröffnen die einzige Möglichkeit, nicht nur die Lustdimension, sondern auch die Beziehungsdimension zumindest teilweise zu ersetzen und damit einen Teil der mit ersteren einhergehenden psychischen Problemen zu bekämpfen. Sexpuppen können also dabei helfen, Gefühle wie Einsamkeit, Hoffnungslosigkeit und Verzweiflung zu regulieren. Die dauerhafte Unterdrückung derartiger Gedanken ist mit einer Therapie nicht zu erreichen.

c) Verbot der Benachteiligung wegen einer Behinderung (Art. 3 Abs. 3 S. 2 GG)

Da § 184I StGB primär pädophile Menschen adressiert, zumindest soweit die Besitzstrafbarkeit betroffen ist, benachteiligt die Norm auch Behinderte. Es handelt sich bei Pädophilie um eine Behinderung im Sinne des Art. 3 Abs. 3 S. 2 GG. Behinderung ist jede nicht nur vorübergehende Funktionsbeeinträchtigung, die auf einem regelwidrigen körperlichen, geistigen oder seelischen Zustand beruht.¹⁴ Der Betroffene muss in der Fähigkeit zur individuellen und selbstständigen Lebensführung längerfristig beeinträchtigt sein.¹⁵ Psychisch Kranke sind Behinderte, wenn die Beeinträchtigung längerfristig und von solcher Art ist, dass sie den Betroffenen an der vollen, wirksamen und gleichberechtigten Teilhabe an der Gesellschaft hindern

13 Vgl. *Helmut Schulze-Fielitz*, in: Dreier, Horst (Hrsg.), GG-Kommentar, 3. Aufl. 2013, Art. 2 Abs. 2 Rn. 35.

14 BVerfG, Beschluss vom 8.10.1997, 1 BvR 9/97, ECLI:DE:BVerfG:1997:rs19971008.1b-vr000997, BVerfGE 96, 288 (301) – Sonderschulzuweisung.

15 BVerfG, Beschluss vom 29.1.2019, 2 BvC 62/14, ECLI:DE:BVerfG:2019:cs20190129.2b-vc006214BVerfGE 151, 1 – Wahlrechtsausschuss.

kann.¹⁶ Bei Pädophilie handelt es sich um eine Störung der sexuellen Präferenz mit Krankheitswert,¹⁷ die dazu führt, dass nicht nur ein gewöhnliches gesellschaftliches Leben im Hinblick auf das Ausleben von Partnerschaft und Sexualität nicht möglich ist, sondern, dass insbesondere eines der vier Grundbedürfnisse des Menschen nicht erfüllt werden kann. Um an der Gesellschaft gewöhnlich teilnehmen zu können, ist es erforderlich, Ersatzbefriedigungen dieser Bedürfnisse nachzugehen. Ähnlich wie erst eine Gehilfe die Teilhabe an der gesellschaftlichen Außenwelt ermöglichen mag, bewirken Sexpuppen, durch die Option sexueller und emotionaler Befriedigung des Bedürfnisses nach Nähebeziehungen im geschützten Raum, ohne Begehung einer Straftat, die ständige Konfrontation mit Sexualität und Beziehungen im öffentlichen Leben zu ertragen und an ihm immerhin rudimentär teilhaben zu können.

Das Verbot kindlicher Sexpuppen knüpft also an die Behinderung Pädophilie mittelbar an. Demgegenüber sind Sexpuppen mit erwachsenem Erscheinungsbild weiterhin zulässig, obwohl mit den gleichen (Schein-)Argumenten wie im Hinblick auf kindliche Sexpuppen eine erwachsene Sexpuppe auch als Trainingsinstrument für Taten nach § 177 StGB bezeichnet werden könnte, mit denen ebenfalls die Hemmschwelle für eine reale Tat abgesenkt werden mag.¹⁸ Zu derartigen Zusammenhängen gibt es zwar genauso wenig wissenschaftliche Erkenntnisse oder auch nur Untersuchungen, wie zu den Kausalzusammenhängen bei der Verwendung kindlicher Sexpuppen, die Vergleichbarkeit trägt aber dennoch (oder gerade deswegen), denn das gleiche Mittel (Sexpuppe) gefährdet – bemüht man die nebulöse Begründung des Gesetzgebers – das gleiche Rechtsgut (sexuelle Selbstbestimmung), wird aber offensichtlich ungleich behandelt.

d) Fazit

§ 184l StGB greift in besonders schützenswerte Rechtsgüter ein und berührt in einigen Ausgestaltungen auch den Menschenwürdekern. An die Abwägung sind daher hohe Anforderungen zu stellen. Wegen der fehlenden Bestimmbarkeit der „Kindlichkeit“ einer Sexpuppe verstößt § 184l StGB darüber hinaus gegen das Bestimmtheitsgebot des Art. 103 Abs. 2 des Grund-

16 BVerfG 29.1.2019, 2 BvC 62/14, Rn. 37 – Wahlrechtsausschuss.

17 ICD-10 F 65.4.

18 Vgl. auch *Thomas Fischer*, StGB, 70. Aufl. 2023, § 184l Rn. 3.

gesetzes; da dies aber hier ohne Relevanz bleibt, wird auf die einschlägige Literatur verwiesen.¹⁹

2. Schutzgut des § 184l StGB

§ 184l StGB ist als Teil des „Gesetzes zur Bekämpfung sexualisierter Gewalt gegen Kinder“²⁰ in das Strafgesetzbuch eingeführt worden. Die Debatten im Bundestag wurden dominiert von der Betonung der „Widerwärtigkeit“ derartiger kindlicher Sexpuppen und geprägt von dem Gedanken, dass sie als „Trainingsinstrument“ für spätere Missbrauchstaten nach den §§ 176 ff. StGB dienen könnten.²¹ Gegen letzteren, im Gesetzgebungsverfahren durchgängig lediglich behaupteten und in keiner Form konkretisierten oder gar nachgezeichneten Kausalzusammenhang²² regte sich schon seinerzeit heftige negative Kritik, welche das Fehlen eines validen Nachweises oder auch nur nachvollziehbar dargelegten Vermutung zwischen dem Herstellen etc.²³ einer kindlichen Sexpuppe und dem Absenken der Hemmschwelle gegenüber sexualisiertem Missbrauch gegen Kinder bemängelte. Insoweit sind etwa auch gegenläufige Berichte über Präventionserfolge bei der legalen „Triebabfuhr“ mit kindlichen Sexpuppen, die gerade verhindern sollen, dass Pädophile Täter:innen werden, in keiner Weise wahrgenommen oder gar berücksichtigt worden.

Aufgrund der sehr späten Aufnahme des Textes eines § 184l StGB erst in den Regierungsentwurf konnten sich überhaupt nur wenige der im Verfahren abgegebenen Stellungnahmen auf diesen Einzelaspekt des Gesetzespakets beziehen.²⁴ Vier von fünf Stellungnahmen kritisieren die fehlenden fürsprechenden Belege und das Übergehen bestehender Gegenauffassungen in der Psychologie.²⁵ Hingewiesen wird zudem auf die fehlende Ver-

19 Eingehend *Grafe* (Fn. 5), § 184l Rn. 4.

20 BGBl. I S. 1810.

21 S. hier nur Deutscher Bundestag, Plenarprotokoll 19/218, 27496 A.

22 Vgl. BT-Drucks. 19/24901, S. 43.

23 Im Folgenden werden die Tathandlungen mit dem Oberbegriff „Verwenden“ zusammengefasst.

24 Ein Überblick findet sich hier: https://www.bmj.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/DE/Bekaempfung_sex_Gewalt_Kinder.html (zuletzt abgerufen am 30.6.2023).

25 Vgl. *Jörg Kinzig*, Stellungnahme, S. 17, <https://kripoz.de/wp-content/uploads/2020/12/kinzig-data.pdf>; *Jenny Lederer*, Stellungnahme, S. 2, <https://kripoz.de/wp-content/uploads/2020/12/lederer-data.pdf>; *Tatjana Hörnle*, Stellungnahme, S. 13, <https://kripoz.de/wp-content/uploads/2020/12/hoernle-data.pdf>; *Stephanie Steinle*, Stellungnahme,

gleichbarkeit mit der Förderung eines Marktes bei kinderpornografischen Inhalten²⁶ und die Reduzierung legaler Möglichkeiten zur „Triebabfuhr“.²⁷ Die einzig befürwortende Position verweist auf die nicht näher konkretisierte Beobachtung, dass kindliche Sexpuppen regelmäßig bei Beschlagnahmungen auftauchen, und formuliert die äußerst vage Vermutung, es „besteht nach den bisherigen Ermittlungserkenntnissen zumindest der Eindruck, dass zumindest das Risiko besteht, dass durch die Nutzung solcher Kindersexpuppen die Hemmschwelle bei pädophil veranlagten Personen zur Durchführung realer Missbrauchshandlungen an Kindern gesenkt wird“.²⁸

(Auch) Die Gesetzesbegründung selbst beschränkt sich ohne jede weitere Vertiefung auf die Formulierung des Ziels, dass die Gefahr sexuellen Missbrauchs von Kindern durch eine potentielle Herabsenkung der Hemmschwelle durch die Verwendung kindlicher Sexpuppen reduziert werden soll.²⁹ Die Tathandlungen des Absatzes 2 des § 184I StGB hält der Gesetzgeber für strafwürdig, weil „auch“ derjenige zu realen Missbrauchstaten verleitet werden könne, der die kindlichen Sexpuppen nur einführt, erwirbt oder besitzt.³⁰ Schutzgut ist mithin der Schutz von Kindern vor sexuellem Missbrauch, das ebenfalls grundrechtlich in Art. 2 Abs. 1 GG und in Art. 2 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 1 Abs. 1 GG geschützt ist und dementsprechend hohe Bedeutung zukommt.

3. Geeignetheitsprüfung

Im Jahr 2020 stellte der Wissenschaftliche Dienst des Bundestages fest, dass es keine dokumentierten Studien über einen Zusammenhang zwischen der Verwendung kindlicher Sexpuppen und dem realen Missbrauch von Kindern gibt.³¹ An dieser Studienlage hat sich bis heute nur wenig geändert – nach Einführung des § 184I StGB wurde mit einigen wenigen Studien

S. 7, https://kripoz.de/wp-content/uploads/2020/12/steinl_djb-data.pdf (jeweils zuletzt abgerufen am 30.6.2023).

26 § 184b StGB; *Lederer* (Fn. 25), S. 3 ff.

27 *Lederer* (Fn. 25), S. 4 f.

28 *Julia Bussweiler*, Stellungnahme, S. 15, <https://kripoz.de/wp-content/uploads/2020/12/bussweiler-data.pdf> (zuletzt abgerufen am 30.6.2023).

29 BT-Drucks. 19/24901, S. 43.

30 BT-Drucks. 19/24901, S. 44.

31 Wissenschaftlicher Dienst des Bundestages, Die rechtliche Regulierung kinderähnlicher Sexpuppen, WD 7 - 3000 - 072/20, S. 11 f.; aus der Psychologie dazu auch

begonnen, deren erste Ergebnisse die vom Gesetzgeber aufgestellte Behauptung widerlegen (dazu sogleich).

Betrachtet man die theoretischen Überlegungen in der Philosophie und der Medizin, findet man nur vereinzelt die These, dass die Verwendung von kindlichen Sexpuppen die Hemmschwelle bei Pädophilen gegenüber Missbrauchstaten an Kindern senken könnte. Auch wenn die Wissenschaft selbstverständlich nicht der Wahrheitsfindung durch Mehrheitsbeschluss offen steht, überraschte es doch bereits eingangs, dass im Wesentlichen nur zwei Veröffentlichungen weltweit dieses Postulat aufstellen.³² Weitaus öfter wird hingegen die diametral entgegengesetzte These aufgestellt, im sogenannten „therapeutischen Einsatz“, also bei dem durch Therapie begleiteten Einsatz von kindlichen Sexpuppen, um kontrolliert das Ausleben von Sexualität und Herstellen eines Nähegefühls zu ermöglichen, könnten solche Puppen verhindern, dass Pädophile Missbrauchstaten begehen.³³

Eine aktuelle empirische Studie von *Harper/Lievesley*³⁴ liegt derzeit im Preprint vor. Sie beschäftigt sich ausdrücklich mit den Besitzern und Besitzerinnen kindlicher Sexpuppen – die Autoren betonen selber, dass es sich dabei vermutlich um die erste Studie weltweit handele, die sich mit den psychologischen und risikorelevanten Konstruktionen dieses Phänomens auseinandersetzt. Zu diesem Zwecke vergleichen sie die psychologischen Charakteristika und die sexuelle Aggression von pädophilen Personen, die sich einer kindlichen Sexpuppe bedienen und solchen, die dies nicht tun. Sie fanden dabei empirische Nachweise für eine funktionale und salutogene Nutzung von kindlichen Sexpuppen dergestalt, dass Sexualität an ihnen sicher ausgelebt und durch sie reale Nähebeziehungen ersetzt werden kön-

Craig Harper/Rebecca Lievesley, Sex Doll Ownership: An Agenda for Research, *Curr Psychiatry Rep.* 22, 54.

- 32 *Bela Bonita Chatterjee*, Child sex dolls and robots: challenging the boundaries of the child protection framework, *International Review of Law, Computers and Technology* 34, 23; *Marc Behrendt*, Reflections on moral challenges posed by a therapeutic childlike sexbot. Love and sex with robots, *LSW* 2017, S. 96.
- 33 *Ole Martin Moen/Aksel Braanen Sterri*, Pedophilia and computer-generated child pornography, in: *Boonin, David* (Hrsg.), *The Palgrave handbook of philosophy and public polic*, S. 369; *Cox-Georg/Bewley* (2018): Sex Robot: the health implications of the sex robot industry, *BMJ Sex Repond Health* 44, 161; *Aviva Rutkin*, Could sex robots and virtual reality treat paedophilia?, *New Scientist*, 2.8.2016; *Roc Morin*, Can child dolls keep pedophiles from offending? *The Atlantic*, 11.1.2011; *Milton Diamond*, Pornography, public acceptance and sex related crime: A review, *International Journal of Law and Psychiatry* 2009, 304.
- 34 Exploring the ownership of child-like sex dolls, Preprint from *PsyArXiv*, 18.2.2022, dort auch zum Folgenden.

nen. Die Wahrscheinlichkeit, dass Probanden oder Probandinnen Interesse am Kindesmissbrauch äußerten, war signifikant geringer bei Personen, die kindliche Sexpuppen verwenden. Einen Hinweis auf eine Gefährdung (von der der Gesetzgeber bei der Schaffung des § 184I StGB ausging) konnte ausdrücklich nicht gefunden werden. Die Autoren der Studie empfehlen auf der Grundlage ihrer Ergebnisse nachdrücklich Studien zum therapeutischen Einsatz von kindlichen Sexpuppen, die nicht nur der Prävention, sondern sogar der Steigerung des psychischen Wohlergehens pädophiler Personen dienen können.

*Knafo/Bosco*³⁵ beschäftigten sich mit unterschiedlichen, von ihnen so bezeichneten „Perversionen“ und kamen zu dem Ergebnis, dass in den von ihnen beleuchteten (ausgewählten) Fällen das beziehungsähnliche Zusammenleben eines Pädophilen mit einer kindlichen Sexpuppe eine lebensfähige Alternative zu einer Beziehung mit einem menschlichen Partner sei. *Ciambrone/Phua/Avery*³⁶ untersuchten den Einsatz erwachsener Sexpuppen daraufhin, ob sie Intimität ersetzen können und kamen zu dem Ergebnis, dass sie zumindest Einsamkeit beseitigen können.

Die neueste empirische Studie von *Fuß/Desbuleux*³⁷ basiert auf einer Nutzer- und Nutzerinnen-Umfrage und untersucht unter anderem den Zusammenhang zwischen der Verwendung einer Sexpuppe und der eigenen Sexualität sowie die Korrelation zwischen der Vermenschlichung von Puppen und der Objektivierung von Menschen; kindliche Sexpuppen beziehungsweise Roboter waren dabei ein Teilaspekt der Studie. Die bisher vorliegenden Ergebnisse konnten eine solche Objektivierung nicht nachweisen.

Bedeutsam ist darüber hinaus der Hinweis in einer empirischen Studie, die herausfand, dass 30 % der Therapeuten und Therapeutinnen bereit wären, kindliche Sexpuppen zu therapeutischen Zwecken einzusetzen,³⁸ obwohl noch keine dauerhaft angelegten, empirischen Studien vorliegen. Auch in dieser Studie wird auf die ersten empirischen Hinweise auf eine positiv funktionale Wirkung verwiesen.³⁹

35 The age of perversion: Desire and technology in psychoanalysis and culture, 2017.

36 Gendered Synthetic Love: Real Dolls and the Construction of Intimacy, *International Review of Modern Sociology* 43, 1 (2017), 59.

37 The Self-Reported Sexual Real-World Consequences of Sex Doll Use, *The Journal of Sex Research* 2023, 1.

38 Alena Marečková/Renáta Androvičová/Klára Bártová/Lucie Krejčová/Katerina Klapilová, Men with paraphilic interests and their desire to interact with a sex robot, *Journal of Future Robot Life*, Vol. 3, no. 1, 39.

Nur am Rande sei erwähnt, dass es auch keine kriminologischen oder kriminalistischen Befunde zu einem Kausalzusammenhang gibt. Der bisher einzige bekanntgewordene Fall, in dem eine Sexpuppe bei einem Beschuldigten in einem Fall des Kindesmissbrauchs aufgefunden wurde, war im Rahmen der „Missbrauchsfälle von Bergisch-Gladbach“. Es fehlt aber auch dort an jedem Nachweis einer Kausalbeziehung zwischen dem vorherigen Verwenden der kindlichen Sexpuppe und dem späteren Begehen der Taten. Es zeigt lediglich, dass das bloße Besitzen einer Puppe nicht in jedem Falle zur Verhinderung von realen Taten führt, was aber wahrlich auch nicht ernsthaft behauptet werden dürfte.

Im Ergebnis gibt es keinen auch nur annähernd validen Nachweis dafür, dass das eingesetzte Mittel des Verbots kindlicher Sexpuppen den Kinder- und Jugendschutz auch nur teilweise fördert. Stattdessen gibt es eine erhebliche Zahl von Thesen und empirischen Ansätzen, die darauf hinweisen, dass kindliche Sexpuppen bei der psychischen Behandlung pädophiler Menschen über die funktionale Wirkung hinaus die Gesundheit positiv beeinflussen und über diesen Aspekt zugleich dafür sorgen, dass reale Missbrauchstaten verhindert werden. Die empirische Forschung ist noch nicht weit genug, um annehmen zu können, dass § 184I StGB den angestrebten Zweck sogar aktiv vereitelt, mindestens aber liegt eine evidente Mittelverfehlung vor.

II. Die Erforderlichkeit

Die Erforderlichkeit fragt nach dem Fehlen eines milderen, gleich geeigneten Mittel. Angesichts gesetzgeberischer Einschätzungsprärogativen kommt die Alternativprüfung nur dann zu einem ablehnenden Ergebnis, wenn eindeutig feststellbar ist, dass es sich um eine mindestens gleich wirksame Alternative gehandelt hätte. Auch dieser Einschätzungsspielraum kann sich aufgrund der Intensität eines Eingriffes verringern. Das ultima-ratio-Prinzip ist in jedem Einführungskapitel strafrechtlicher Lehrbücher zu finden, die in großem Eifer wiederholen, dass das Kriminalstrafrecht stets nur letztes Mittel staatlicher Machtausübung gegenüber dem Einzelnen sei.⁴⁰

39 *Marečková/Androvičová/Bártová/Krejčová/Klapilová* (Fn. 36), 42.

40 *Rudolf Rengier*, Strafrecht AT, 13. Aufl. 2020, § 3 Rn. 5; *Claus Roxin/Luis Greco*, Strafrecht AT Band 1, 5. Aufl. 2020, § 3 Rn. 97; *Johannes Wessels/Werner Beulke/Helmut Satzger*, Strafrecht AT, 51. Aufl. 2021, § 1 Rn. 15.

Es leitet sich aus dem Rechtsstaatsprinzip (Art. 20 Abs. 3 GG) ab und ist damit verfassungsrechtlich verankert. Will man den Boden rechtsphilosophischen, gesellschaftlich relevanten, aber allzu oft utopischen und realitätsfernen Sinnierens darüber verlassen und es als Prüfungsmaßstab fruchtbar machen, so kann es ein Mittel sein, evidenzbasierte Erkenntnisse auf die jeweils zu prüfenden, alternativen Mittel zu Erreichung des legitimen Zwecks anzuwenden. Denn es dient nicht dazu, kriminalpolitisch ratsamer (mit den Worten *Prittwitz* „kluge“⁴¹) Strafrechtsbegrenzung verfassungsrechtlichen Anstrich zu geben, sondern die absolut geltende Strafrechtsbegrenzung, die über der Weisheit des Gesetzgebers steht, herauszuarbeiten. Das ist deswegen schwierig, weil bisher noch keine Strafnorm an dieser Hürde scheiterte. Eine solche Entscheidung wurde erwartet im Beschluss zum Rindfleischetikettierungsgesetz, der sich schließlich – auch zur Umschiffung europarechtlicher Hürden – des Kriteriums der Erkennbarkeit gesetzlich sanktionierten Verhaltens bediente. Letztlich wird es nur selten Forschung in der Medizin oder Psychologie geben, die tatsächlich den Vergleich zieht zwischen sanktionsbewährtem Verbot und anderen Möglichkeiten, den gesetzgeberischen Zweck zu erreichen.

Im Falle des § 184I StGB lässt sich so einiges überlegen, etwa den therapeutisch begleiteten Einsatz kindlicher Sexpuppen zu Therapiezwecken mit einem Verbot des freien Verkaufes kombiniert, der gleiche Zweck ließe sich damit aber kaum erreichen.

III. Die Angemessenheit

Die Angemessenheitsprüfung fordert eine adäquate Zweck-Mittel-Relation und zielt auf einen angemessenen Ausgleich zwischen der Schwere der grundrechtlichen Beeinträchtigung und der Bedeutung des mit der Maßnahme verfolgten öffentlichen Belanges.⁴² Dass hier genauso Vertretbarkeitsmaßstab und Einschätzungsprärogative wirken, bedarf eingedenk vorheriger Ausführungen kaum einer Erwähnung. Prognostische Entschei-

41 *Cornelius Prittwitz*, Das Strafrecht: Ultima ratio, propria ratio oder schlicht strafrechtliche Prohibition?, ZStW 129, 390 (392).

42 BVerfG, Beschluss vom 9.3.1994, 2 BvL 43/92, ECLI:DE:BVerfG:1994:1s19940309.2b-vl004392 BVerfGE 90, 145 (185) – Cannabis.

dungen des Gesetzgebers bedürfen immerhin einer „hinreichend gesicherten Grundlage“⁴³.

Es ist zu berücksichtigen, dass selbst bei der Annahme, dass Masturbationshandlungen nicht zur Intim-, sondern zur Privatsphäre zu zählen sind, an die dann angezeigte Abwägung der betroffenen Verfassungsgüter (sexuelle Selbstbestimmung und körperliche Unversehrtheit gegenüber dem Schutz des Kindes vor sexuellem Missbrauch) aufgrund der Nähe ersterer zur Menschenwürdegarantie, besonders hohe Anforderungen zu stellen sind. Bei Eingriffen in den Bereich privater Lebensgestaltung ist dem Schutz der Integrität der menschlichen Person in geistig-seelischer Beziehung nämlich ein besonders hoher Wert beizumessen. Bei der erforderlichen Abwägung „sind beide Verfassungswerte in ihrer Beziehung zur Menschenwürde als dem Mittelpunkt des Wertsystems der Verfassung zu sehen“⁴⁴. Dabei muss Berücksichtigung finden, dass es keinerlei Nachweise dafür gibt, dass der angestrebte Schutz des Rechtsguts überhaupt durch diese Maßnahme erreicht werden kann. Es ist sogar sehr wenig wahrscheinlich, dass das Verbot kindlicher Sexpuppen auch nur vor einem realen sexuellen Missbrauch schützt. Die implizierte Annahme, dass alles, was für Pädophile schlecht ist bzw. ihren Wirkungskreis einschränkt, automatisch auch gut für den Schutz von Kindern ist, scheint zwar in der Bevölkerung verbreitet zu sein, vermag aber selbstverständlich nicht zu tragen. Geht man gegenläufig davon aus, dass zumindest die Wahrscheinlichkeit besteht, dass durch das Verbot des Autoerotischen nun Kinder im realen Leben gefährdet werden, weil Pädophilen die Möglichkeit genommen wird, sich einer Dritten, nicht gefährdenden Möglichkeit, die sexuelle Präferenz auszuleben, zu bedienen, nimmt die Bedeutung des Kinderschutzes in der Abwägung eine ganz andere Gestalt an. Denn wenn von zwei potentiellen Wirkweisen des Einsatzes kindlicher Sexpuppen, für die es jeweils noch keine abschließenden empirischen Nachweise gibt, eine das Schutzgut erheblich gefährdet, obwohl es andere Mittel gäbe, der zweiten (möglicherweise gefährdenden) potentiellen Wirkweise entgegenzutreten, dann darf im Rahmen der praktischen Konkordanz kein derart hohes Rechtsgut wie die sexuelle Selbstbestimmung zurücktreten. Hinsichtlich anderer Mittel sei etwa nur auf die Möglichkeit einer vorgeschriebenen therapeutischen Begleitung der Verwendung kindlicher Sexpuppen oder der arzneimittel-

43 BVerfG, 19.11.2021, 1 BvR 171/21, Rn. 135 – Bundesnotbremse II.

44 BVerfG, Urteil vom 5.5.1973, 1 BvR 536/72, BVerfGE 35, 202 (225) – Lebach.

rechtlichen Verschreibungspflichtigkeit dieser Sexpuppen verwiesen. In die Entscheidung ebenfalls mit einfließen muss der Aspekt, dass die Therapiemöglichkeit mit kindlichen Sexpuppen das Potential hat, einer großen Anzahl von pädophilen Personen zu helfen und damit Prävention zu betreiben. Vergleichsweise sei etwa angemerkt, wie wenig Wirkmacht dem bekannten und sehr erfolgreichen Projekt „Kein Täter werden“ (das therapeutische Hilfe für Pädophile bietet) aufgrund der begrenzten Platzkapazitäten zukommt. Über das gesamte Präventionsnetzwerk (13 Standorte) gab es im Zeitraum 2005 bis Dezember 2020 insgesamt 11.374 Kontaktaufnahmen. In 4.229 Fällen gab es eine abgeschlossene Diagnostik, 2.314 Personen wurde ein Therapieangebot unterbreitet. 1.388 Therapien wurden angefangen, davon waren (Stand Dezember 2020) 398 in Behandlung, 595 hatten die Behandlung erfolgreich abgeschlossen, 395 Personen haben die Behandlung abgebrochen.⁴⁵ Könnte über die Vermittlung kindlicher Sexpuppen mit begleitender Therapie eine größere Anzahl von Personen erreicht werden, bewirkte das einen erheblich höheren Opferschutz. Die Gesundheit von Pädophilen könnte dadurch geschützt oder wiederhergestellt werden. Anderen, weniger grundrechtssensiblen Teilaspekten (so wurde etwa im Gesetzgebungsverfahren darauf hingewiesen, dass die zufällige Konfrontation mit kindlichen Sexpuppen bei Versandanbietern wie Amazon „erschreckend“ sei⁴⁶) kann dabei auf einfache Weise entgegengewirkt werden. Im Sinne des Jugendschutzes bietet sich etwa ein Verkaufsverbot an Personen unter 18 Jahren an.

Unter der Berücksichtigung, dass die Abwägungsentscheidung von den verschiedenen Wirkweisen, ihren jeweiligen Auswirkungen und den dadurch entstehenden Beeinträchtigungen des Schutzguts dominiert wird und es daher nicht möglich ist, lediglich die Relevanz der Schutzgüter gegeneinander abzuwägen (weil nämlich die Beeinträchtigung der Schutzgüter gar nicht geklärt ist) und vor dem Hintergrund, dass der Eingriff durch § 184I StGB mit einer erheblichen Beeinträchtigung eines mit der Menschenwürde verflochtenen Grundrechts einhergeht, kann die Abwägung nur zugunsten der Norm ausfallen. Denn schlicht: An besagter „hinreichend gesicherter Grundlage“⁴⁷, dass mit der Strafnorm des § 184I StGB irgendetwas mehr positiver denn ein negativer Effekt erzielt wird, gibt es

45 Kein Täter werden, <https://www.kein-taeter-werden.de/journalistinnen/#aktuell> (zuletzt besucht am 30. Juni 2023).

46 Deutscher Bundestag, Plenarprotokoll 19/218, 27496 A.

47 S. o. Fn. 42.

nicht. Mehr noch: Die Hinweise deuten auf eine Verschlechterung des Kinderschutzes durch eine die Gesellschaft und Öffentlichkeit beruhigende Norm.

D. Lösungsansätze

Evidenzbasierte Gesetzgebung ist ein Phänomen, dass wir nur selten antreffen. Stattdessen orientiert sich der Gesetzgeber aktuell vor allem an gesellschaftlichen Meinungsbildern, die er in Gesetze zu pressen versucht. Wie das Beispiel des § 184I StGB zeigt, teilweise aber nicht nur zulasten der Grundrechte der Personen, die durch die Strafnorm in ihren Grundrechten eingeschränkt werden, sondern erschreckenderweise auch zulasten jener, die der Gesetzgeber durch die Norm zu schützen versucht. Spätestens an dieser Stelle bedarf es eines Umdenkens. Historisch gewachsen ist die Einbeziehung von wissenschaftlichen Erkenntnissen wahrlich nicht – und hier offenbaren sich Probleme, die die in Deutschland nur allzu häufig vernachlässigte Wissenschaftskommunikation in den letzten Jahren geschaffen hat. Die fehlende Aufklärung der Bevölkerung führt zu einem wissenschaftlich unhaltbaren Stimmungsbild in der Gesellschaft, dass sich aufgrund des Demokratiedenkens wie selbstverständlich in der Gesetzgebung wiederfindet. Nun lassen sich Versäumnisse nicht über Nacht beseitigen und es bedarf einer Abstufung:

Zunächst, und das haben wir hier mit der (bisher nicht aufgehobenen!) Strafnorm des § 184I StGB vorliegen, muss eine justizielle Kontrolle zumindest sicherstellen, dass Normen, die das Gegenteil des von ihnen angestrebten Zwecks erreichen, für verfassungswidrig erklärt werden. Nichts anderes verlangt die Frage nach der Geeignetheit eines Gesetzes und nicht mehr ist die äußerste Grenze gesetzgeberischer Einschätzungsprärogative, wenn das Bundesverfassungsgericht fordert, eine Regelung sei erst dann nicht mehr geeignet, wenn sie die Erreichung des Gesetzeszweckes in keiner Weise fördern kann oder sich sogar gegenläufig auswirkt. Das ist weder Frage umstrittener ultima-ratio Ideen noch ambitionierte Reformbestrebung, sondern die Basis, auf der ein Rechtsstaat seine Straflegitimität gründet. Es gibt nur zwei Anker, die das Geeignetheitsprinzip trägt: Die Vernunft, (un-)logische Zusammenhänge zu erkennen und zu verstehen und wissenschaftliche empirische Erkenntnisse, die weit überwiegend Einigkeit präsentieren und wissenschaftlichen Standards entsprechen. Zur Überprüfung

der Einhaltung dieser Standards steht den Gerichten, wie auch sonst, die Option der Hinzuziehung von Sachverständigen zur Verfügung.

In einem zweiten Schritt gilt es zu versuchen, evidenzbasierte Gesetzgebung auch dort zu etablieren, wo weder das Gegenteil noch der geregelte Zusammenhang erwiesen ist, es mithin entweder gar keine Forschung gibt oder eine Uneinigkeit im Fachbereich herrscht. Hier greift die Einschätzungsprärogative des Gesetzgebers Platz. Die Natur der Demokratie bringt es mit sich, dass gesellschaftlich verankerte mehrheitliche Überzeugungen, die aufgrund guter Bedingungen besonders laut sein können, hier eher ausschlaggebend sein werden, als eine fundierte, umfangreiche wissenschaftliche Materialsammlung. Dabei gilt zu beachten, dass der Gesetzgeber dennoch dem Minderheitenschutz verpflichtet ist. Aus ihm resultiert, dass ein blindes Abbilden mehrheitlicher Meinungen in (Straf-)Gesetzen auch in einer Demokratie nicht überzeugend sein kann. Demgegenüber muss der Gesetzgeber aber auch seine Entscheidungen wiederum gegenüber der Bevölkerung rechtfertigen. Eine Politik des Zuwartens drängt sich auf – nicht dringende (etwa anders als in der Pandemie) Regelungen werden erst dann getroffen, wenn im Vorfeld ausreichende, im Zweifel staatlich finanzierte und in Auftrag gegebene Forschung durchgeführt wurde. Probleme gehen damit einher: Etwa die Kürze einer Legislaturperiode bei gleichzeitigem politischem Druck, der zumeist medial verstärkt wird. Die Lösung dafür klingt so einfach, wie sie kompliziert ist: Es ist notwendig, eine Diskussionskultur auf der Basis wissenschaftlichen Wissens zu etablieren, die mehrere Meinungen nebeneinander zulässt und sie als Teil des Systems versteht. Einfacher: Alle wissenschaftlich vertretenen Erkenntnisse zu einem Thema müssen in das Bewusstsein der Bevölkerung gelangen und verschiedene Meinungen zueinander in einen Austausch treten, sodass es nicht die *eine* Meinung gibt. Das berührt das Verfassungsrecht nur am Rande, ist kaum justiziabel und verlangt nach verstärkter Wissenschaftskommunikation. Das Verfassungsrecht hingegen wird in diesen Situationen nur selten Korrektiv sein. Es verlangt, dass die Einschätzungsprärogative auf einem wissenschaftlichen Standard basierend ausgeübt wird. Die verfassungsrechtliche Rechtsprechung zur Corona-Pandemie hat den Trend angezeigt, dass ein Eingreifen nur bei offensichtlichen Verfassungsrechtsverletzungen zu erwarten ist.

E. Fazit

§ 184I StGB ist verfassungswidrig. Die bisher wenig relevant gewordene Strafnorm lässt evidenzbasierte Rechtssetzung in jeder Hinsicht vermissen. Sie ist gleichzeitig ein Beispiel dafür, wie gesellschaftliche Stimmung an Empirie vorbei gefährliche Gesetze zustande bringen kann. Die damit eng verwobene, emotionale Debatte um Pädophilie und Kinderschutz erschwert es, sich auf wissenschaftliche Ergebnisse zurückzuziehen. Wie gezeigt, verlangt das Verfassungsrecht das aber, wobei stets der Blick darauf zu richten ist, ob ein Beweis des Gegenteils oder schlicht kein Beweis des geregelten Zusammenhangs existiert und die Einschätzungsprärogative des Gesetzesgebers in letzterem Fall klarere Konturvorgaben bei seiner Basis, namentlich wissenschaftlicher Erkenntnisse, bekommen sollte. Die verfassungsrechtliche Rechtsprechung lässt das zeitnah nicht erwarten. Ihr Beitrag zur Rationalität könnte angesichts aktueller politischer Entwicklungen aber schon bald relevant werden. Die genaue Ausgestaltung der Einbeziehung wissenschaftlicher Erkenntnisse sollte daher nicht Schlusslicht bei der Rangfolge aktueller verfassungsrechtlicher Herausforderungen sein.

